Journal of Fiqh and Usul
Vol. 51, No. 1, Issue 116
Spring 2019
DOI: https://doi.org/10.22067/jfu.v51i1.59088

سال پنجاه و یکم، شماره ۱، شمارهٔ پیاپی ۱۱۶
بهار ۱۳۹۸، ص ۱۷۹-۱۵۹

تحلیل مقتضای اطلاق قرارداد از حیث زمان اجرا از منظر فقه امامیه، حقوق ایران و مصر *

رسول مخصوصی[۱]
دانش آموخته کارشناسی ارشد فقه و حقوق خصوصی دانشگاه شهید مطهری
Email: makhsosi@gmail.com
دکتر علیرضا عالی پناه
استادیار دانشگاه شهید بهشتی
Email: a_alipanah@sbu.ac.ir

چکیده

وجوب ایفای تعهدات، به‌ویژه تعهدات ناشی از عقود و قراردادها، از اصول مسلم فقهی - حقوقی است که در آیه «اوفوا بالعقود» نیز تأکید شده است. در خصوص این حکم و آثار و لوازم آن مسائل بسیاری وجود دارد که یکی از آن‌ها پرسش از زمان اجرای تعهدات قراردادی است. بی‌گمان، در موردی که متعاملین زمان تسلیم را صریحاً یا ضمناً تعیین کرده باشند، زمان اجرای قرارداد، به پیروی از اصل وجوب وفای به عقد، همان زمان تعیین شده است و در صورتی که زمان تسلیم در متن قرارداد تصریح و تعیین نشده باشد، چنانچه در مورد آن عرف و عادت وجود داشته باشد، همان متبع است و در غیر این صورت، شاید حمل اطلاق عقد بر اجرای فوری قرارداد در فقه مشهورتر باشد. در قانون مدنی ایران نیز در فرض نخست با استناد به مواد ۱۰ و ۲۱۹ قانون مدنی، در فرض دوم با عنایت به مواد ۲۲۰ و ۲۲۵ همان قانون و در فرض سوم با استناد به ماده ۳۴۴ قانون مدنی نتایج پیشین را می‌توان گرفت. قانون مدنی مصر و حقوق‌دانان مصری نیز در این فرض چنین دیدگاهی دارند. با این همه، روایی این استنباط در فرض سوم و نیز مفهوم فوریت بر فرض روایی محل مناقشه است. نوشتار حاضر بررسی این مناقشات را به روش توصیفی - تحلیلی مطمح نظر دارد و طبق بررسی‌های انجام شده اطلاق عقد را باید بر وجوب فوری وفا پس از مطالبه حمل کرد.

کلیدواژه‌ها: زمان اجرای تعهد، شرط تأجیل، شرط تعجیل، ایفای تعهد، اطلاق عقد.

---

*. مقاله پژوهشی؛ تاریخ وصول: ۱۳۹۵/۰۷/۰٤؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹٦/۰۸/۲۰.
۱ . نویسنده مسئول

Analysis of the Requirements of the Absoluteness of Contract Regarding the Performance Time from the Perspective of Imamia Jurisprudence, Iranian Law and Egyptian Law

Rasoul Makhsousi, (Corresponding author) M.A Graduate, Islamic Jurisprudence and Private Law, Shahid Motahari University

Ali Reza Ali Panah, Ph.D., Assistant Professor, Shahid Beheshti University

Abstract

The duty to fulfill obligations, specifically those derived from contracts, is an evident principle in law and Islamic jurisprudence, emphasized on in the "fulfill contracts" verse. Many issues arise with respect to this rule and its effects and implications, among which is the time of performance of contractual obligations. Indeed, where the contracting parties have determined the delivery time either expressly or impliedly, the performance time, as a result of pacta sunt servanda is the time agreed upon. In case such time has not been determined by parties, the usage and custom concerning it, if any, shall be obeyed. Otherwise, interpreting the absoluteness of contract as conveying immediate performance may be more famous in the Islamic jurisprudence. In the Iranian Civil Code, in the first case, under articles 10 and 219, in the second case, under articles 220 and 225 and in the third case, under article 334 of the Civil Code, the above said conclusions may be inferred. The Egyptian Civil Code and the Egyptian jurists have the same attitude in such case. However, validity of this construction in the third case and in case of validity, the notion of immediacy are contentious. The purpose of this paper is to study such arguments through a descriptive-analytic method; according to this research, the absoluteness of contract must be understood as leading to obligation to immediate fulfillment after demand

.

Keywords: time of performance of obligation, postponement condition, acceleration condition, fulfillment of obligation, absoluteness of contract

مقدمه

از مسائل مهم مطرح درباره لوازم عقد، پرسش از زمان اجرای تعهدات قراردادی است. اینکه تسلیم مبیع در چه زمانی باید انجام گیرد، موضوعی است که از دیرباز مورد عنایت فقیهان بوده است و حقوق‌دانان نیز با توجه به مواد قانونی و مبانی فقهی در این باره وارد بحث شده‌اند. حکم زمان اجرای تعهدات قراردادی را در سه فرض می‌توان بررسی کرد: تصریح به زمان اجراء در متن قرارداد، عدم تصریح به زمان اجراء در متن قرارداد با وجود عرف یا عادت مسلم در خصوص زمان اجراء و عدم تصریح به زمان اجراء در متن قرارداد و فقدان عرف یا عادت مسلم در خصوص زمان اجراء. فقیهان بر مبنای اصل حاکمیت اراده در فرض تعیین صریح یا ضمنی زمان اجرای قرارداد، یعنی شق اول و دوم، همان را متبع می‌دانند و در فرض عدم تعیین، یعنی شق سوم، با تمسک به قاعده «إطلاق العقد یقتضی النقد» بر اجرای فوری تعهد تأکید می‌کنند. مقررات قانون مدنی ایران و مصر و نظریات حقوق‌دانان ایرانی و مصری نیز کم و بیش بر این مطلب اشعار دارد. با این همه، روایی این استنباط و مفهوم فوریت با اشکالاتی مواجه است که بررسی آن‌ها در دستور کار این نوشتار قرار دارد. حال با عنایت به این که مهم‌ترین دلیل فقیهان در مقام استنباط این حکم قاعده اقتضای اطلاق است، بررسی این قاعده نیز به تبع در دستور کار این مقاله قرار خواهد داشت. بر این اساس، نویسندگان سعی دارند با تبیین و بررسی آرای فقهی و حقوقی موجود تحلیلی نوین در این زمینه ارائه و حکم موردی را که بر اساس سنت تبعیت خلف از سلف مورد اشاره قانون قرار نگرفته است، تبیین و نحوه استنباط حکم مسأله از قاعده «إطلاق العقد یقتضی النقد» را بررسی کنند. بر این اساس، مطالب این مقاله در دو بند ارائه خواهد شد. در بند نخست زمان اجرای تعهد از منظر فقه و در بند دوم، به ترتیب، موضع حقوق ایران و مصر در باب این مسأله مورد کاوش خواهد بود.

زمان اجرای تعهد در فقه

فقیهان عقیده دارند چنانچه طرفین قرارداد زمان تسلیم را تعیین کرده باشند، بر اساس اصل وجوب وفای به عهد، زمان اجرای قراداد همان زمان معین است (شیخ مفید، المقنعه، ۵۹۵؛ ابن ادریس حلی، ۲/ ۲۸۷؛ شیخ طوسی، المبسوط، ۲/ ۱۷۱؛ همو، النهایه، ۳۸۷؛ ابن زهره، ۲۲۹؛ محقق حلی، ۲/ ۱۹؛ علامه حلی، قواعد الاحکام، ۲/۴۳؛ همو، تذکرة الفقهاء، ۱۱/ ۲۵۱؛ همو، تحریر الاحکام، ۲/ ۳۲۳؛ شهید اول، الدروس، ۳/ ۲۰۲؛ ابن فهد حلی، ۲/ ۳۸۵؛ شهید ثانی، مسالک الافهام، ۳/ ۲۲۲؛ سبزواری، ۱/ ۴۸۰). در صورتی که زمان تسلیم در متن قرارداد تصریح نشده باشد، دو حالت وجود دارد: نخست آنکه در باب زمان اجرای قرارداد عرف و عادت مسلمی وجود داشته باشد که همان متبع است و دوم آن که چنین عرف و

عادتی وجود نداشته باشد که در این زمینه، طبق نظر مشهور در فقه، اولین زمان ممکن از نظر عرف با توجه به اوضاع و احوال یا فوریت عرفی مناط اعتبار است (شیخ انصاری، ٦/ ۱۹۹-۱۹۸؛ صاحب جـواهر، ۲۳/ ۹۸؛ شیخ مفید، ٥۹٥؛ شیخ طوسی، النهایه، ۳۸۷؛ ابوالصلاح حلبی، ۳٥٦؛ فاضـل مقـداد، ۲/ ٥۲؛ ابـن زهره، ۲۲۹؛ ابن ادریس حلی، ۲/ ۲۸۷؛ محقق حلی، ۲/ ۱۹؛ علامه حلی، قواعد الاحکام، ۲/ ٤۳؛ همـو، تذکرة الفقهاء، ۱۱/ ۲٥۱؛ شهید اول، الدروس، ۳/ ۲۰۲). حکم اخیر می‌توانـد محـل مناقشـه باشـد و لـذا بررسی آن خالی از وجه نیست. البته، برخی از فقیهان برای این استنباط خود دلایلی از سنت، بنای عقلاء و اجماع جسته و ارائه کرده‌اند. مع هذا، برخی دیگر از فقیهان ترجیح داده‌اند با عنایت به عموم بلوا در جمیع ابواب عقود قاعده‌ای تأسیس و استنباط‌های خود در باب زمان اجرای قراردادها را به آن قاعده مستند کننـد. قاعده مذکور همان قاعده معروف «إطلاق العقد یقتضی النقد» است. در ادامه به تأسی از فقیهان گروه دوم فقط قاعده مذکور را به عنوان اهم مستندات حکم مورد بحث بررسی می‌کنیم.

۱. قاعده «إطلاق العقد یقتضی النقد»

چنان‌که گفته شد، قاعده «إطلاق العقد یقتضی النقد» مهم‌ترین مستند وجوب اجرای فوری قـرارداد در فرض اطلاق است. مطابق این قاعده اطلاق عقد مقتضی وجوب اجرای فوری عقد و ایفای تعهدات ناشـی از آن است. در توضیح این سخن می‌توان گفت اطلاق عقد در هـر مقـامی اقتضـای خـودش را دارد. مـثلاً مقتضای اطلاق عقد وجوب تسلیم مبیع و ثمن است (محقق حلی، ۲/ ۲۳؛ بحرانی، ۱۹/ ۱٥۲) و در بحث نقد و نسیه حال بودن ثمن مقتضای اطلاق عقد است (علامه حلی، تبصره المتعلمین، ۸۹؛ روحـانی، ۱۷/ ٤۰٥) و در باب عیوب، اطلاق عقد سلامت کالا را اقتضا می‌کند (فاضل آبی ۱/ ٤۰٥؛ علامه حلی، تحریر الاحکام، ۲/ ۳٦۸). حال، بنا بر این قاعده، اقتضای اطلاق همه تعهدات ایفای فوری و بدون تأخیر است و با واقع شدن عقد طرفین آن موظف به ایفای تعهد خود هستند (فاضل مقداد، ۲/ ٦٤). مثلاً، در عقد بیع، به مقتضای عقد، بایع متعهد به تسلیم فوری مبیع و مشتری ملزم به تحویل فوری ثمـن اسـت، مگـر آنکـه در ضمن عقد شرط دیگری شده باشد. بنابراین، مقتضای اطلاق عقـد بیـع، چنانچـه در مبحـث نقـد و نسـیئه بحث می‌شود، نقد بودن ثمن و مثمن است. این همان قاعده معروف «اطلاق العقد یقتضی النقد» اسـت و ظاهر عبارت فاضل مقداد، آن است که مفاد این قاعده اجماعی است (همو، ۲/ ٦٤)؛ یعنی در صورتی کـه در قرارداد شرط تعجیل یا تأجیل نشود، اطلاق عقد عرفاً مقتضی وجوب ایفـای فـوری تعهـدات قـراردادی است که وجوب شرعی نیز از آن تبعیت می‌کند (صاحب جواهر، ۲۳/ ۱٤٤) و لذا مقتضای اطلاق عقـد آن است که موضوع تعهد باید در اولین زمان ممکن تسلیم شود. در ادامـه بـه بررسـی مفـردات و ادلـه قاعـده

مذکور می‌پردازیم.

۲. تحلیل مفردات قاعده

در اینجا به اختصار و به اقتضای نوشتار به بررسی مفردات این قاعده می‌پردازیم:

اطلاق: اطلاق گاه در مقابل تقیید و گاه در مقابل اشتراط است و مراد از اطلاق عقد در این قاعده عدم اشتراط تعجیل یا تأجیل در عقد است (امام خمینی، ۵/ ۴۹۳؛ فاضل مقداد، ۲/ ٦٤). محقق اصفهانی در باب مفهوم اطلاق در این قاعده سه احتمال مطرح کرده است. احتمال نخست آن که اطلاق به معنی عدم تقیید و تعلیق انشاء بر اجل باشد، احتمال دوم آن که اطلاق به معنی عدم تقیید عوض و مملوک به اجل باشد و احتمال سوم آن که مراد از اطلاق عدم اشتراط اجل برای اداء و ایفاء باشد. در احتمال اول مانند آن که در بیع انشای مبادله را، چون واجب مشروط، بر اجل تعلیق نماید و در احتمال دوم مانند آن که در بیع ثمن یا مثمن را، چون واجب معلق، مقید بر اجل کند و مثلاً بگوید که مبیع صدکیلو برنج شش ماهه است، تقیید به اعتبار مدلول مطابقی است، ولی در احتمال سوم که بیع انشاء و عوضاً مطلق است و فقط تسلیم عوضین مقید به زمان شده است، تقیید به اعتبار مدلول التزامی است. به عقیده وی مراد از تأجیل شق سوم است و لذا مراد از اطلاق هم جز اطلاق از شرط اجل برای وفاء نمی‌تواند باشد. زیرا، تأجیل انشاء به اجماع فقیهان ممتنع یا باطل است و تأجیل مملوک نیز در اعیان معنی محصلی ندارد. چون، گرچه اعیان در ظرف زمان قرار دارند، لکن، بر خلاف منافع، این مرور زمان موجب تقدر و تقید اعیان نمی‌شود و شیء امروز با شیء فردا از نظر عرف تفاوتی ندارد (إصفهانی، ۵/ ۳۳۵). حاصل آن که مراد از اطلاق عقد در این قاعده اطلاق آن از شرط اجل برای وفای به عهد یا تسلیم است، نه تنجز انشاء و نه عدم تقید مملوک. در خصوص این کلام محقق اصفهانی سه نکته قابل طرح است. اولاً، به نظر می‌رسد که احتمال دیگری را نیز می‌توان به سه احتمال مطرح شده افزود. چه، تقیید ممکن است به اعتبار منشأ باشد و مثلاً در بیع منشأ مبادله به اجل مقید و معلق شده باشد. این حالت نیز از موارد تقیید مدلول مطابقی عقد است. با این همه، اطلاق از قید منشأ را نیز نمی‌توان در معنی اطلاق عقد در قاعده مورد بحث داخل دانست. چه، تعلیق منشأ نیز از نظر فقیهان باطل است. ثانیاً، گرچه مرور زمان بر اعیان معین عرفاً موجب تقدر آن‌ها نمی‌شود، لکن در مورد اعیان ذمی احتمال تقدر با مرور زمان جدی است و عرف نیز ابایی از پذیرش آن ندارد. زیرا، ممکن است عرف صد کیلو برنج فی الذمه شش ماهه با اوصاف مشخص را با همان میزان و اوصاف برنج فی الذمه دوماهه یکسان نبیند و دو شیء مختلف بداند. ثالثاً، چنان که خواهیم گفت، از نظر برخی شرط اجل برای اداء تقیید لازمه عقلی یا عرفی کلام نیست و نمی‌توان احتمال سوم را تقیید مدلول التزامی کلام

دانست، مگر این که لازمه شرعی یا عقلایی را نیز داخل در مدلول التزامی کلام بدانیم.

اقتضاء: چنان‌که خواهیم گفت، اقتضاء در این قاعده دو معنی می‌تواند داشته باشد. چه، ممکن است مراد از اقتضاء اقتضای عرفی به اعتبار اطلاق مقامی و دلالت التزامی کلام باشد و ممکن است مراد از آن اقتضای عقلایی یا شرعی اطلاق باشد. در صورت اخیر، نقدیت، به مثابه یک حکم، از خارج به عقد تحمیل می‌شود و مربوط به اراده متعاملین نیست. طبق این دیدگاه، اگر تأجیل و تعجیل در عقد شرط نشده نباشد، عقلاء این عقد را حال می‌دانند، خواه طرفین آن را اراده کرده یا نکرده یا بدان توجه داشته یا نداشته باشند.

نقد: نقد در لغت به معنی إعطاء آمده است (ابن منظور، ۳/ ٤۲٥) و مراد از آن در این قاعده اعطای فوری است. مع هذا، برخی از فقیهان گفته‌اند مراد از نقد در بیع این است که مشتری حق به تأخیر انداختن تسلیم ثمن را ندارد (شیخ انصاری، ٦/ ۱۹۸). البته، در تفسیر این اعطای فوری یا عدم جواز تأخیر تسلیم دو دیدگاه وجود دارد. چه، جای این پرسش وجود دارد که آیا مراد از آن عدم تأخیر و اعطای فوری در فرض مطالبه ذیحق است یا بدون مطالبه ذیحق نیز وی مجاز به تأخیر نیست و فوراً مکلف به تسلیم است. مثلاً، اگر بیعی انجام شود و شرط تأجیل و تعجیل ثمن هم نشده باشد، آیا مشتری مکلف است که در اولین زمان ممکن موضوع تعهد (ثمن) را تسلیم کند، خواه مطالبه‌ای صورت گرفته یا نگرفته باشد، یا وی مکلف به پرداخت نیست، مگر آنکه از جانب بایع مطالبه‌ای صورت گرفته باشد؟ این سخن از طرف مقابل، یعنی نسبت به تسلیم مبیع، هم قابل طرح است. بنابراین، سؤال این است که آیا اطلاق عقد و نقدیت آن مقتضی فوریت بدون دخالت عنصر مطالبه متعهدله است یا فوریت عندالمطالبه؟

به نظر برخی عنصر مطالبه دخیل در مقام نیست. چه، وظیفه متعهد ایفای تعهد به صورت فوری است و بر متعهد است که به محض تحقق تعهد به صورت مطلق عهده خود را از این وجوب تفریغ نماید، خواه متعهدله مطالبه کند یا نکند. این مطلب از نظر قائلان آن در مواردی مثل بیع که موضوع تعهد تملیک است، وضوح بیشتری دارد. چه، در بیع مقتضای عقد آن است که هر یک از عوضین به محض عقد به طرف دیگر انتقال یابد و بنابراین، خواه صاحب مال آن را مطالبه کرده یا نکرده باشد، متعهد باید مال غیر را به مالک آن رد کند. بنابراین، مقتضای مالکیت بایع نسبت به ثمن وجوب فوری تسلیم ثمن به بایع است، هرچند او مطالبه نکرده باشد و اینکه علامه حلی وجوب دفع را در تذکره مقید به صورت مطالبه کرده است، بدین سبب است که عدم مطالبه کاشف از رضایت متعهدله به تأخیر در تسلیم است. پس، همانطور که مقتضای عقد در ثمن معین آن است که بایع مالک ثمن می‌شود و بر مشتری واجب است که آن را به بایع بدهد، مگر آنکه حقی ثابت شود یا رضایتی حاصل شود، این اقتضاء در ثمن کلی هم وجود دارد و در این مورد نیز عقد

مقتضی مالکیت ذمه مشتری برای بایع و وجوب فوری تسلیم مصداق ما فی الذمه، بدون مـدخلیت عنصـر مطالبه، است، مگر این که یکی از جهات سابق الذکر حاصل شود (خـویی، ۷/ ٥٤٧-٥٤٨؛ خوانسـاری، ٥٦٠-٥٦١). بر این اساس، نه‌تنها، جواز تأخیر ادای مال غیر در صورت مطالبه نیازمند دلیل اسـت، بلکـه ادای مال غیر بدون مطالبه نیز واجب است. زیرا، تفریغ عهده یا ذمه بر متعهد و مدیون واجب است، خـواه مطالبه کرده یا نکرده باشد و عدم مطالبه نیز فی‌نفسه کاشف از رضایت به تأخیر در ادای مال نیسـت. چـه، ممکن است به سبب غفلت بوده باشد. البته، چنانچه جواز تأخیر اداء از قرائن خارجی فهمیده شود و مالک به بقای مال نزد دیگری راضی باشد، پرداخت فوری مال واجب نیست. از اینجا می‌توان فهمید که رسـاندن مال به مالک متوقف بر مطالبه وی نیست، بلکه مقتضای اشتغال ذمه یا عهده مدیون یا متصـرف و مشـمول اطلاق حدیث «لایحلّ مال امرئ مسلم إلا بطیبة نفس منـه» (حـر عـاملی، ١٤/ ٥٧٢) اسـت (خـویی، ۷/ ٥٤٧).

با این همه، این دیدگاه خالی از اشکال به نظر نمی‌رسد. چه، اولاً، از آن حیث که مسأله با ادله وجـوب وفای به عهد و ادای دین ارتباط پیدا می‌کند، دلیلی بر فوریت وجوب وجود ندارد و طبق تحقیقات عالمـان اصول نیز امر، نه تنها، دال بر فور یا مقتضی آن نیست که اطلاق مقامی امـر جـواز تراخـی را افـاده می‌کنـد (آخوند خراسانی، ۱/ ۱٦۳-۱٦۲). بنابراین، اصل بر جواز تراخی، ولو عندالمطالبه، است و قول بـه فوریـت وجوب مع المطالبه نیز مستند به عمومات دیگر، بنای عقلاء یا حتی اجماع فقیهان می‌تواند باشد. از جمله مؤیدات فوریت وجوب وفاء عند المطالبه تلازم امتناع از وفاء با مزاحمت مالک در این فرض است. ثانیـاً، فوریت در خصوص وجوب تعبدی و شرعی قابل طرح است و در این باره که وجوب وفاء به نفـع متعهدلـه لحاظ شده است و شبه حق است، فوریت تعبدی معنی محصلی نـدارد. چـه، حکـم بـه وجـوب فـوری و تعبدی ایفاء بدون مطالبه و آمادگی متعهدله برای تسلم و استیفاء و آمادگی متعهد برای ایفاء منطقی به نظـر نمی‌رسد. زیرا، چگونه می‌توان باور داشت که متعهد و متعهدله خواهان ایفاء و استیفای فوری نباشـند، امـا وفای فوری شرعاً و تعبداً ثابت باشد؟! تنها نکته قابل تأمل در این باره مدلول موثقه عمار بن موسی از امـام صادق (ع) است. مطابق این روایت «شخصی کنیزی را از مردی به قیمت معین خرید و از هم جدا شـدند. حضرت فرمودند: بیع واجب [= لازم] شد و چنانچه شرطی نکرده باشند، معامله نقد اسـت» (حرعـاملی، ۱۸/ ۳٦). بر این اساس، ممکن است استدلال شود که ظاهر از نقد در این روایت وجوب وفای فوری بدون دخالت عنصر مطالبه است. با این همه، به نظر می‌رسد نقد فقط به معنی اعطای فوری اسـت و نسـبت بـه مطالبه و عدم آن دلالتی ندارد و از این حیث مجمل است و قدر متیقن از مـدلول آن فوریـت وجـوب وفـاء عندالمطالبه است.

حاصل آن که مقتضای اطلاق نمی‌تواند فوریت مطلق باشد و اطـلاق فوریـت عندالمطالبـه را اقتضـاء می‌کند.

۳. ادله قاعده

درباره دلیل این قاعده دو رویکرد عمده در میان فقیهان وجـود دارد. عـده‌ای از فقیهـان وجـوب فـوری ایفای تعهد در صورت اطلاق عقد را مقتضای قصد مشترک طرفین و بنـای متعـاملین می‌داننـد و دسـته‌ای دیگر آن را از احکام شرعی یا عقلایی ارزیابی می‌کنند.

از میان قائلان دیدگاه نخست، صاحب عروه به خوبی به تبیین این نظر پرداخته اسـت. وی عقیـده دارد اطلاق عقد انصراف به نقد بودن دارد و لذا نقدیت را می‌توان مدلول التزامی اطلاق دانست و به وجود شرط ضمنی در ضمن عقد قائل شد (یـزدی، ۲/ ۱۷۵) و عمـل بـه آن شـرط را بـه دلیـل عمـوم «المومنـون عنـد شروطهم» واجب دانست (طوسی، الاستبصار، ۳/ ۲۳۲). طبق این استدلال در اقتضـای حلـول بـر فـرض اطلاق بین ثمن و مثمن فرقی نیست (خوانساری، ٥٦۰). بی‌گمان، مراد از انصراف اطلاق در این مجال نه انصراف لفظ مطلق به برخی از مصادیق آن که اطلاق مقامی یا سکوت در مقام بیان است. بـر اسـاس ایـن دلیل، سکوت طرفین عقد از ذکر اجل یا تصریح بر فوریت به معنـی اراده فوریـت اسـت و فوریـت مـدلول التزامی یا لازمه عرفی کلام متعاقدین است، زیرا، مثلاً ظاهر بیع مطلق عرفاً به تبادل بالفعل منصرف اسـت و لذا افاده حلول می‌کند.

دیدگاه دوم را عده‌ای دیگر از فقیهان ارائه کرده‌اند. آنان عقیده دارند در این سـخن کـه اقتضـای اطـلاق عقد حلول و فوریت است، مسامحه وجود دارد. زیرا، خود عقد تنها تبادل بالفعل عوضین را اقتضـاء دارد و از این جهت میان نقد و نسیه فرقی نیست و وجوب تسلیم به هنگام مطالبه یا مطلقاً یا در آینده از مقتضیات اطلاق عقد نیست و معنا ندارد که گفته شود اطلاق عقد مقتضی تسلیم فوری یا عندالمطالبه مال غیر است. بنابراین، صحیح آن است که گفته شود هنگامی که شرط تعجیل یا تأجیل ثمن نشده باشد، حکم عقلایی یا شرعی مترتب بر عقد وجوب وفای فوری یا عندالمطالبه است، بدون آنکه این امر از مقتضیات عقد باشـد، مگر آن که بنا بر مسامحه و مجازگویی باشـد (امـام خمینـی، ٥/ ٤٩۳-٤٩٤؛ خـویی، ۷/ ٥٤۷). بـر ایـن اساس، فوریت شرعاً مقتضی وجوب فوری یا عندالمطالبه ادای دین است (علامه حلی، تذکرة الفقهاء، ۱۱/ ۲٥۱). موثقه عمار بن موسی نیز که سابقاً در مورد آن سخن گفتیم، می‌تواند مؤید این دیـدگاه باشـد. چـه، گویی امام (ع) در فرض جدایی متبایعین بدون ذکر هیچ سخنی درباره زمان تسلیم ثمن به نقد بودن حکـم کرده‌اند. البته، پیداست که کلام معصوم (ع) می‌تواند بیان مقصود مشترک طرفین نیز باشد.

۴. نقد ادله قاعده

دو دسته نقد بر این قاعده می‌توان وارد کرد. دسته نخست اشکالات نقضی و دسته دوم اشکالات ماهوی را دربرمی‌گیرد.

دسته اول: اشکال نقضی

مهم‌ترین اشکال نقضی وارد بر قاعده در قالب این پرسش قابل طرح است که در صورت پذیرش این اقتضاء برای اطلاق، شرط تعجیل چه فایده‌ای می‌تواند داشته باشد. به دیگر سخن، چنانچه این سخن پذیرفته شود، شرط تعجیل را باید لغو دانست، در حالی که لغویت این شرط خلاف ارتکازات عقلایی است. پیداست که این اشکال یک اشکال نقضی است و به سهولت می‌توان از آن تفصی جست. در این باره دو رویکرد می‌توان داشت. رویکرد نخست آن که شرط تعجیل را مؤکد اطلاق بدانیم و دیگر آن که شرط مذکور را تأسیسی بدانیم و محملی برای آن بجوییم. بر این اساس، عده‌ای از فقیهان شرط تعجیل را مؤکد مقتضای عقد دانسته‌اند، بدین معنا که این شرط فراتر از اقتضای اطلاق، یعنی فوریت، را افاده نمی‌کند (شهید ثانی، الروضة البهیه، ۱/ ۳۳۳؛ روحانی، ۱۷/ ٤٠٦؛ شهید اول، الدروس، ۳/ ۲۰۲)، برخی دیگر آن را تأسیس امر جدید و واجد معنی دیگری ارزیابی کرده‌اند (امام خمینی، ۵/ ٤٩٥) و برخی نیز قائل به تفصیل شده‌اند (اصفهانی، ۵/ ۳۳۷-۳۳۵). برای فهم دقیق این امر ضروری است محتملات تأسیسی بودن شرط بررسی شود و چنانچه پذیرش هیچ‌یک مقبول نیفتد، چاره‌ای جز التزام به تأکیدی بودن این شرط نیست. روشن است که طبق قاعده «إعمال الکلام أولی من إهماله» التزام به تاکیدی بودن شرط، خلاف اصل است. قائلان به تأسیسی بودن این شرط به دو گروه قائلان مطلق و قائلان به تفصیل تقسیم می‌شوند که تبیین نظر هر دو گروه لازم به نظر می‌رسد.

قول به اطلاق

دسته‌ای از فقیهان عقیده دارند شرط تعجیل مطلقاً تأسیسی است بر اساس دو احتمال:

احتمال اول: تعجیل به مثابه شرط تسریع

برخی از فقیهان عقیده دارند که مقتضای اطلاق، مفید تعجیل عندالمطالبه یا تعجیل در اولین زمان ممکن از نظر عرف است و شرط تعجیل می‌تواند این اقتضاء را مقید و به ترتیب ایفای فوری تعهد بدون مطالبه متعهدله یا ایفای تعهد قبل از فوریت عرفی را بر عهده متعهد بگذارد. این دو نظر به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرند.

ایفای تعهد قبل از مطالبه متعهدله: صاحب جواهر عقیده دارد شرط تعجیل می‌تواند اقتضای اطلاق را تقیید کند. چه، اقتضای اطلاق وجوب وفاء عندالمطالبه است و شارط با این شرط وفای به عهد قبل از

مطالبه را به عهده متعهد می‌گذارد. البته، خود صاحب جواهر بر این تلقی ایراد دارد و معتقد است مقتضای اطلاق، وجوب وفاء بدون نیاز به مطالبه است و لذا طرح این احتمال نمی‌تواند شرط تعجیل را از مؤکد بودن برهاند (صاحب جواهر، ۲۳/ ۹۸).

علاوه بر این، شیخ انصاری نیز دو ایراد بر این احتمال وارد می‌داند. اولاً، این احتمال خلاف متفاهم از آن شرطی است که محل نظر مشهور بوده است و ثانیاً، عدم مطالبه در زمان استحقاق مطالبه به الغاء و اسقاط این حق مشترط در این مقدار از زمان باز می‌گردد (شیخ انصاری، ٦/ ۱۹۹). به عبارت دیگر، این شرط لغو است. زیرا، در صورت مطالبه تسلیم واجب است، خواه این شرط باشد، خواه نباشد و در صورت عدم مطالبه، حق ناشی از شرط یعنی پرداخت موضوع تعهد ساقط شده است و لذا اشتراط و عدم اشتراط این شرط لغو، علی السواء و بی فایده است. (یزدی، ۲/ ۱۷۵) با این همه، این ایرادات وارد به نظر نمی‌رسد. زیرا، در مورد ایراد نخست می‌توان گفت تحلیل صاحب جواهر از مفاد شرط منطبق بر متفاهم عرفی است. چون، بسیاری از تاجران ممکن است به علت امکان غفلت از مطالبه ناشی از کثرت مشغله یا خلاف شأن دانستن مطالبه بعدی تعجیل در تسلیم را به شکل مطلق شرط کنند (سبحانی، ٦٤۹). اما در مورد ایراد دوم نیز می‌توان گفت بر فرض آنکه مفاد شرط پرداخت موضوع تعهد هر چند در صورت عدم مطالبه باشد، نمی‌پذیریم که عدم مطالبه به اسقاط این حق بر می‌گردد. عدم مطالبه به الغاء و اسقاط حق برنمی‌گردد (یزدی، ۲/ ۱۷۵). بر این اساس، سید خویی نیز این احتمال را معقول می‌داند. وی عقیده دارد که در صورت وجود قرینه بر امکان تأخیر در زمان مطالبه شرط تعجیل می‌تواند قرینه را منتفی نماید (خویی، ۷/ ٥٤۸).

ایفای تعهد قبل از فوریت عرفی: این را سید خویی مطرح کرده است. وی عقیده دارد که فوریت عرفی گاه مقتضی تسلیم در بازه زمانی طولانی‌تری است و شرط تعجیل می‌تواند اسراع در ایفای تعهد پیش از فوریت عرفی را بر عهده متعهد بگذارد (همو، ۷/ ٥٤۸).

احتمال دوم: تعجیل به مثابه شرط خیار در صورت عدم تسریع در ایفای تعهد

برخی از فقیهان معاصر از ظاهر کلام شهید ثانی در مسالک و شرح لمعه استظهار کرده‌اند، شرط تعجیل، خواه در صورت توقیت و خواه در صورت عدم آن، به منزله شرط خیار در صورت اخلال به شرط است و لذا با حالت اطلاق تفاوت دارد (سبحانی، ٦٤۹). این استظهار از عبارت شهید ثانی می‌تواند محل اشکال باشد. چه، مراد از اطلاق در عبارت وی در دو کتاب پیش‌گفته احتمالاً اطلاق از شرط است و نه اطلاق از وقت و مراد وی آن است که در فرض اشتراط تعجیل و عدم آن، چنانچه از تسلیم در اول ازمان

امکان ایفای تعهد نکند، مشروطله[1] حق فسخ خواهد داشت (شهید ثانی، الروضة البهیه، ۱/ ۳۳۳). بنابراین، شهید ثانی را باید از قائلان به تأکیدی بودن شرط تعجیل به صورت مطلق دانست. چه، وی ظاهراً در فرض اطلاق و شرط تعجیل به وجوب وفای فوری قائل است و در صورت اخلال به این امر در هر دو حالت خیار را ثابت می‌داند. با این همه، عبارت مسالک[2] بیش از شرح لمعه تاب تفسیر این فقیه معاصر را دارد (شهید ثانی، مسالک الافهام، ۳/ ۲۲۳).

به هر حال، این دیدگاه با دو اشکال دیگر نیز مواجه است. اشکال نخست آن است که احتمال بطلان شرط به سبب غرر وجود دارد. زیرا، تعجیل به صورت مطلق ذومراتب است و اطلاق آن از وقت موجب جهل به شرط و بطلان آن می‌گردد و در صورت قول به تلازم بطلان شرط با عقد موجب سرایت فساد به عقد نیز می‌شود (صاحب جواهر، ۲۳/ ۹۸). البته، دیگر فقیهان با این اشکال هم‌دل نیستند. زیرا، مراد از اطلاق تعجیل ایفای تعهد در اول ازمنه امکان است و لذا این شرط مصداق شرط مجهول نیست (اصفهانی، ۵/ ۳۳۷؛ امام خمینی، ۵/ ٤٩٦). به عقیده محقق اصفهانی مراد از تعجیل در شرط تعجیل لابشرط قسمی، یعنی تعجیل مطلق از زمان و عدم زمان، نیست، بلکه مراد تعجیل بشرط لا، یعنی تعجیل غیر مقید به زمان، است و لذا ممکن است اثبات زمان خاصی مورد نظر باشد، همان‌گونه که اطلاق امر مقتضی وجوب تعیینی عینی نفسی است (اصفهانی، ۵/ ۳۳۷). با این وجود، امام خمینی ناقد این استدلال است و عقیده دارد مبنای این استدلال، یعنی حمل مطلق بر یکی از اقسام آن، فاسد است و مبنای وجوب ایفاء در اول ازمنه امکان حمل اطلاق تعجیل بر تعجیل در تعجیل است. چه، فراتر از آن نیاز به تصریح دارد و زیاده در بیان می‌طلبد (امام خمینی، ۵/ ۴۹۶-۴۹۷). اشکال دوم وارد بر این دیدگاه نیز اطلاق قول به ثبوت خیار در فرض اخلال به شرط است. چه، از نظر برخی فقیهان ثبوت خیار منوط به عدم امکان الزام است (صاحب جواهر، ۲۳/ ۹۹). ولی به نظر می‌رسد که این اشکال از اختلاف در حمل یا مبنا ناشی شده باشد. چه، اولاً، شهید اول در بحث تخلف از شروط ضمن عقد مطلقاً قائل به ثبوت خیار است و الزام به شرط را قبول ندارد و ثانیاً، محتمل است از نظر وی شرط تعجیل موقت محمول بر شرط خیار عند التخلف

---

۱ (و إطلاق البیع یقتضی کون الثمن حالا و إن شرط تعجیله) فی متن العقد (أکده)، لحصوله بدون الشرط. (فإن وقت التعجیل) بأن شرط تعجیله فی هذا الیوم مثلاً (تخیر) البائع (لو لم یحصل) الثمن (فی الوقت) المعین، و لو لم یعین له زماناً لم یفد سوی التأکید فی المشهور. و لو قیل بثبوته مع الإطلاق أیضاً لو أخل به عن أول وقته کان حسناً، للإخلال بالشرط. استنباط اطلاق از توقیت از تعبیر اطلاق در جمله أخیر بسیار دشوار است و ظاهر آن است که مراد از اطلاق اطلاق از شرط است.

۲ اشتراط التعجیل مطلقاً یفید تأکیده، لحصوله بدونه. نعم، لو عین زمانه وأخل به المشتری ولم یمکن إجباره علیه، أفاد تسلط البایع علی الفسخ، وفاقا للدروس. و یحتمل قویاً جوازه مع الاطلاق کغیره من الشروط. این عبارت بر این امر دلالت می‌کند که از نظر شهید ثانی اشتراط تعجیل اصولاً مفید تأکید است، مگر در صورت توقیت تعجیل. حال، با توجه به این که وی پس از بیان فتوای صریح خود جواز فسخ در صورت اطلاق را نیز به عنوان احتمال قوی مطرح می‌کند، ممکن است استشعار شود که مراد وی از اطلاق در جمله أخیر اطلاق معجل از توقیت است، نه اطلاق از تعجیل و تأجیل و این جمله استثناء بر استثنای جمله قبلی است نه استثناء از مستثنی منه نخست.

باشد و لذا خیار ثابت از نظر وی خیار شرط باشد و نه خیار اشتراط یا تخلف شرط. با ایـن همـه، چنانچـه مراد از خیار مذکور در کلام شهید ثانی خیار اشتراط فعل باشد، ایراد بر وی وارد است. چـه، ظـاهراً شـهید ثانی در شرط فعل نظر به ترتب بین الزام و فسخ دارد.

قول به تفصیل

در بین فقیهان در خصوص قول به تفصیل درباره تأکیدی یا تأسیسی بودن شرط تعجیل، دو نظر وجـود دارد.

نظر شهید اول: وی در دروس، بین حالت توقیت تعجیل و عـدم آن قائـل بـه تفصـیل شـده و تعجیـل غیرموقت را مفید تأکید و تعجیل موقت را مفید حق فسخ در فرض اخلال به شرط دانسته است. بنابراین، از نظر وی چنانچه شرط تعجیل و برای آن وقت معین شده و مشروط علیه به شرط عمل ننمایـد، مشـروط لـه حق فسخ پیدا خواهد کرد (شهید اول، الدروس، ۳/ ۲۰۲؛ شهید ثانی، حاشیة الارشـاد، ۲/ ۷۷). ایـرادات وارد بر این دیدگاه گذشت.

نظر محقق اصفهانی: وی در خصوص تأسیسی یا توکیدی بودن شرط تعجیل، قائل بـه تفصـیل شـده است. وی برای بیان این تفصیل، شرط تعجیل را به پنج قسم تقسیم کرده است. زیـرا، شـرط تعجیـل بـه دو صورت شرط نتیجه و شرط فعل متصور است و در حالت نخست یا حق تعجیل شرط شـده اسـت یـا حـق عدم تأخیر و در حالت دوم یا تسریع در انجام پس از مطالبه شرط شده است یا بدون مطالبه و در مورد اخیر یا برای تسریع در انجام تعهد زمـان درنظرگرفتـه شـده اسـت یـا خیـر (ر.ک. اصـفهانی، ۵/ ۳۳۷- ۳۳۵). بنابراین، مجموعاً پنج حالت خواهیم داشت که به ترتیب مذکور در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرند.

حالت اول: اشتراط حق تعجیل برای متعهدله: این شرط مانند آن است که شخصی مالی به دیگری بفروشد و بر خریدار شرط کند که من حق دارم در مطلبه ثمن عجله کنم و آن را سریعاً مطالبـه کـنم. (ایـن حق تعجیل) محقق اصفهانی عقیده دارد این شرط مؤکد اطلاق نیست. زیرا، اطلاق فراتر از بقای سـلطنت مالک بر مال را اقتضاء نمی‌کند و این شرط فراتر از اقتضای مذکور و نیز قابل اسقاط است.

حالت دوم: اشتراط عدم حق تأخیر بر متعهد: این شرط مانند آن است که شخصی مالی به دیگـری بفروشد و بر خریدار شرط کند که مطلقاً حق تأخیر در پرداخت ثمن را نداشته باشد. ایـن فـرض ظـاهراً بـه وسیله محمدتقی شیرازی مطرح و مؤکد اطلاق ارزیابی شده است. محقق اصـفهانی عقیـده دارد اولاً، ایـن شرط نامعقول است. زیرا، متعلق آن عدمی است و مثبت حق نیست و چیزی نیـز کـه حـق تـأخیر را بـرای متعهد اقتضاء نماید وجود ندارد تا شرط نافی آن اقتضاء باشد. ثانیاً، این شرط لغو است. چون، در صـورت نبود این شرط نیز مشتری حق تأخیر نداشت و ثالثاً، چنانچه معقولیت شرط پذیرفته شود، مقتضای اطـلاق

عدم حق تأخیر برای مشتری نیست که این شرط مؤکد آن باشد. چه، اطلاق مقتضی اطلاق سلطنت مالک بر مطالبه مال خود در هر زمان و شرط تأجیل نیز مقید همین اطلاق است (اصفهانی، ۵/ ۳۳۷-۳۳۵). البته، به نظر می‌رسد که بتوان این شرط را به نحوی تصویر کرد که ایراد محقق اصفهانی بر میرزا محمدتقی شیرازی وارد نباشد. چه، اگر متعهدله بر متعهد شرط کرده باشد که پس از مطالبه وی حق تأخیر در اجرای تعهد را نداشته باشد، شرط معقول و مؤکد اطلاق خواهد بود.

حالت سوم: اشتراط تسریع در انجام تعهد پس از مطالبه: این شرط مانند آن است که شخصی مالی به دیگری بفروشد و بر خریدار شرط کند که پس از مطالبه فوراً ثمن را بپردازد. به عقیده محقق اصفهانی این شرط فقط از حیث متعلق مؤکد اطلاق است، نه حکم. زیرا، این شرط مقتضی ثبوت خیار عندالتخلف، حق تعجیل و لزوم تعجیل برای مشروط له است، در حالی که اطلاق چنین احکامی ندارد (همان).

حالت چهارم: اشتراط تسریع در انجام تعهد بدون مطالبه و بدون توقیت: این شرط مانند آن است که شخصی مالی به دیگری بفروشد و بر خریدار شرط کند که بدون مطالبه و فوراً من را بپردازد. محقق اصفهانی عقیده دارد این شرط مؤکد اطلاق نیست. زیرا، مدلول التزامی اطلاق فقط وجوب تسریع در اداء عندالمطالبه است و این شرط فراتر از آن است. دلیل این امر آن است که عدم تسلیم فقط در صورت مطالبه با لوازم مالکیت مالک منافات دارد و مزاحمت با سلطان مالک به شمار می‌رود و عدم تسلیم در فرض عدم مطالبه مالک مزاحمت با سلطان مالک شمرده نمی‌شود.

حالت پنجم: اشتراط تسریع در انجام تعهد بدون مطالبه و با توقیت: این شرط مانند آن است که شخصی مالی به دیگری بفروشد و بر خریدار شرط کند که بدون مطالبه و تا یک ماه یا سر یک ماه ثمن را به وی پرداخت نماید. به عقیده محقق اصفهانی این شرط نیز به وضوح مؤکد اطلاق نیست (اصفهانی، ۳۳۵-۳۳۷/۵).

دسته دوم: اشکالات ماهوی

دو اشکال مهم در باب قاعده «إطلاق العقد یقتضی النقد» به نظر می‌رسد که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرند.

اشکال اول این است که اطلاق عقد موجب غرر و مآلاً بطلان عقد است. چه، تعجیل یا تأجیل عرفاً در تعیین میزان ثمن مؤثر است و این امر مدلول قاعده «للأجل قسط من الثمن» نیز است. بنابراین، تأجیل ثمن موجب افزایش آن و تعجیل ثمن موجب کاهش آن است، همان گونه که تأجیل مبیع موجب کاهش ثمن و تعجیل مبیع موجب افزایش ثمن است. بر این اساس، اهمال این امر در عقد موجب جهل به عوض

و غرر و سبب بطلان خواهد بود. تأکید فقیهان بر تعیین اجل تسلیم مبیع در سلف و اجـل تسـلیم ثمـن در نسیئه و قراردادن آن در عداد شروط صحت بیع نیز مؤید این مدعا است.

این اشکال را به دو صورت می‌توان پاسخ گفت. اولین پاسخ این‌که ذکر اجل تسلیم از شـرایط اساسـی صحت معامله محسوب نمی‌شود و اهمال آن در معامله حاکی از عدم ایجاب غرر در قصد مشترک طرفین یا نزد عقلاء است. این پاسخ در صورتی مقبول خواهد بود که مناط نفی غرر منفی بودن آن در قصد مشترک طرفین یا بنای عقلاء و نه واقع باشد که این کبرا طبق مبنای مشهور در فقه مقبول نیست. از دیگـر سـو، ایـن پاسخ در صورتی صحیح است که زمان تسلیم به عنوان شرط مصطلح مطرح باشد و چنانچه زمـان تسـلیم قید عوضین باشد، پذیرش این پاسخ دشوار خواهد بود. البته، قبلاً گفته شد که پاره‌ای از فقیهـان در امکـان تقیید عوضین به زمان در جایی که از اعیان باشند، تردیدهایی دارند. پاسخ دیگر این است کـه بـا توجـه بـه انصراف اطلاق به فوریت غرر منتفی است. در نقد این پاسخ می‌توان گفت این پاسـخ در صـورتی صـحیح است که انصراف اطلاق به نقدیت مدلول التزامی کـلام و متعلـق قصـد مشـترک طـرفین باشـد و اگـر ایـن انصراف مقتضای شرعی اطلاق باشد، غرر فقط در صورت توجه متعاقـدین بـه ایـن حکـم شـرعی منتفـی خواهد بود و در صورت جهل ایراد غرر کماکان باقی خواهد بود. زیرا، نفی غرر دائرمدار انتفـای جهـل یـا جهل خطرناک در واقع و علم متعاقدین به آن است و وجود یک عنصر از عنصر دیگر کفایت نمی‌کند.

دومین اشکال وارد بر این قاعده این است که قاعـده مـذکور فـرض انتفـاع متعهـد یـا او و متعهدلـه از فوریت اجرای تعهد را ندیده گرفته و اطلاق را یکسره به نفع متعهدلـه تفسـیر کـرده اسـت. در توضـیح ایـن اشکال می‌توان گفت گاهی نفع متعهد یا متعهد و متعهدله به صورت توأمان در تسریع اجرای تعهد اسـت و این گونه نیست که همیشه فقط متعهدله مشتاق اجرای تعهد و متعهد گریزان از آن باشـد. چـه، متعهـد نیـز می‌تواند اغراض عقلایی و یا شرعی برای انجام تعهد خویش به صورت فوری در نظر داشته باشد. از جمله این اغراض می‌توان به خوف از بالارفتن هزینه اجرای تعهد و خوف از تلف قبل از قبض در معاوضـات کـه موجب انفساخ معامله است، اشاره کرد. علاوه بر این، انگیزه‌هـای غیرمـادی نیـز می‌توانـد در لحـاظ نفـع متعهد در تسریع دخیل باشد. زیرا، ممکن است متعهد بخواهد تمام حساب‌های خود را ببندد و تـرک دیـار کند. این اشکال را نمی‌توان پاسخ گفت. چه، این قاعده برای قصد مشترک طـرفین در تفسـیر اطـلاق عقـد وقعی ننهاده است.

۵. جمع‌بندی مطلب در فقه

با لحاظ مطالب مذکور اینک می‌توان به جمع‌بندی مطلب از نظر فقه پرداخت.

اول اینکه اطلاق عقد از شرط تعجیل و تأجیل موجب غرر نیست و تـأثیر زمـان اجـراء در ارزش فقـط مربوط به حیطه دواعی و انگیزه‌ها است، نه قصد طرفین معامله. بنابراین، اهمال شرط به منزلـه عـدم تـأثیر این عنصر در تعیین ارزش در قصد مشترک طرفین اسـت و بنـای عقـلاء نیـز بـدین قصـد مشـترک احتـرام می‌گذارد و همین مقدار را نافی غرر می‌داند.

دوم اینکه اطلاق عقد، نمی‌تواند افاده فوریت کند، مگر این که فوریت از لوازم عقلی، عرفی یا عقلایـی - شرعی کلام باشد. زیرا، با انعقاد عقد آن چه واجب می‌شود وفای به عقد اسـت و ایـن وجـوب وفـاء، در غیاب قرائن، فقط بر نفس وجوب وفاء دلالت می‌کند و دلالتی بر تعین فور یا تراخی نـدارد. البتـه، در ایـن حالت از آن می‌توان جواز تراخی را استفاده نمود. بنابراین، اصل بر امکان تراخی است.

سوم اینکه گرچه موثقه عمار بن موسی بر نقدیت در فرض اطلاق دلالـت می‌کند، ولی می‌تواند مختص بیع یا مملکات یا معاوضات باشد و از دیگر سو، این موثقه فقط افاده فوریت می‌کند و نسبت به تأثیر مطالبه متعهدله مجمل است.

چهارم اینکه به نظر می‌رسد فوریت مطلق بدون تأثیر مطالبه نمی‌تواند مقتضای اطلاق باشد. زیرا، هـم خلاف اصل جواز تراخی است و هم خلاف اقتضای حقیت وجوب وفای به عقد.

پنجم اینکه مقتضای اطلاق فقط نمی‌تواند به سود متعهدله تفسیر شود. چه، متعهد و متعهدله هر دو در اجرای قرارداد اغراض عقلایی دارند. اولی به دنبال تفریغ ذمـه اسـت و دومـی بـه دنبـال نیـل بـه مقصـود. بنابراین، همان‌گونه که اطلاق عقد وجوب ایفای عندالمطالبه را افاده می‌کند، وجوب استیفاء را نیز می‌تـوان از آن فهمید. بر همین اساس است که در صورت امتناع متعهدله از استیفاء در فرض اطلاق متعهد می‌تواند اجبار وی به آن را از دادگاه صالح بخواهد.

ششم اینکه شرط تعجیل مؤکد اطلاق نیست. چه اینکه، اطلاق، همان‌گونه که گفته شد، مفید وجـوب ایفای عندالمطالبه و استیفای عند الایفاء است، در حالی که شرط تعجیل به معنی وجوب تسریع در ایفـای تعهد بر متعهد است.

زمان اجرای قرارداد در حقوق ایران

آنچه به عنوان مقدمه در این مبحث ضروری به نظر می‌رسد ذکر این نکته است که مفاد تعهد گاه نـاظر بر ایجاد یک نتیجه حقوقی، مانند ملکیت، است و گاه ناظر بر انجام یا ترک یـک فعـل کـه هـر دو مشـمول وجوب وفا هستند. حال، ممکن است گفته شود در صورت نخست، با توجه به ایـن کـه موضـوع تعهـد بـه نفس قرارداد ایجاد می‌شود، پس طرح پرسش از زمان اجرای قرارداد در این موارد اصلاً محملـی نـدارد. در

پاسخ به این اشکال می‌توان گفت اولاً، تعهد ناشی از قراردادهای گروه نخست نیز ممکن است به علت تعلیق در منشأ به نفس عقد ایجاد نشود و ثانیاً، تعهد ناشی از عقد به تعهد اصلی محدود نیست و عقد تعهد یا تعهدات تبعی نیز در پی دارد. مثلاً گرچه موضوع تعهد اصلی در بیع مبادله و اثر آن ملکیت است و به نفس معامله محقق می‌شود، لکن تعهد به تسلیم عوضین نیز از تعهدات ناشی از بیع است، ولی نه تعهد اصلی، بل فرعی و تبعی. بنابراین، اگر سؤال از زمان اجرای تعهد اصلی بی‌وجه باشد، پرسش درباره زمان تسلیم معنا دارد و موجه است. بنابراین، پرسش از زمان اجراء در مورد همه قراردادها محمل طرح می‌یابد که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد. بدین منظور فروض مختلف مسأله باید در نظر گرفته شود. در بیان فروض باید گفت متعاقدین یا به زمان اجرای تعهدات در قرارداد تصریح می‌کنند یا نمی‌کنند و در حالت دوم یا عرف و عادت مسلمی درباره زمان اجرای تعهدات قراردادی وجود دارد یا ندارد. بنابراین، دو حالت کلی وجود خواهد داشت.

۱. تصریح به زمان اجرای تعهدات در قرارداد

صورت اول در جایی است که زمان اجرای تعهد مطابق توافق طرفین در متن قرارداد معین شده باشد. این امر به سه نحو شرط تعجیل، شرط تأجیل و شرط ایفاء عندالمطالبه امکان پذیر است. در این صورت با استناد به مواد ۱۰ و ۲۱۹ ق.م. لزوم پای بندی طرفین و وجوب وفای آنان به این شرط صریح را می‌توان نتیجه گرفت. بنابراین، متعهد باید طبق مفاد قرارداد منعقد شده تعهد را در زمان مقرر به اجرا در آورد. این امر در ماده ۳۹۴ ق.م. نیز در خصوص بیع پیش‌بینی شده است. تنها شبهه قابل طرح در این مورد تردید در صحت شرط ایفای عندالمطالبه تعهد است. این تردید در حقوق ایران با توجه به ماده ۲۲۶ ق.م. قابل طرح نیست. چه، این ماده امکان سپردن «اختیار موقع انجام» تعهد به متعهدله را پیش‌بینی نموده است.

۲. عدم تصریح به زمان اجرای تعهدات در قرارداد

این فرض خود دربردارنده دو فرض است. فرض نخست حالتی است که عرف یا عادت مسلمی درباره زمان اجرای تعهد وجود دارد و فرض دوم حالتی است که چنین عرف یا عادتی وجود ندارد.

فرض اول: وجود عرف یا عادت مسلم

در این فرض، زمان اجرای تعهدات قراردادی در متن قرارداد مورد تصریح واقع نشده است، لکن عرف یا عادت مسلم اجرای آن در زمان خاصی را اقتضاء می‌کند. مثلاً، چنانچه عرف پیش فروش کنندگان میوه تحویل آن ظرف پانزده روز از تاریخ چیدن اولین محصول باغ (بر فرض معلوم بودن تاریخ مذکور) یا رویه تجارتی دو تاجر واریز وجوه قراردادی حداکثر تا ۷۲ ساعت پس از ارسال کالاها باشد، می‌توان گفت به ترتیب عرف و عادت مقتضی اجرای قرارداد در زمان مذکور است. در این فرض می‌توان اطلاق عقد را به

مقتضای عرف و عادت مذکور منصرف و آن را متعلق قصد مشترک طرفین و لازم الاتباع دانست. بی‌گمـان، فرض وجود عرف و عادت مسلم با فرض تصریح متحد الحکم است و این امر در مـواد ۲۲۰ و ۲۲۵ ق.م. مورد تصریح قرار گرفته است. مطابق ماده ۲۲۰ ق.م. «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی کـه در آن تصریح شده است ملزم می‌کند، بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود، ملزم هستند» و به تصریح ماده ۲۲۵ آن قانون «متعارف بودن امری در عـرف و عادت به طوری که عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد، به منزله ذکر در عقد است».

فرض دوم: فقدان عرف یا عادت مسلم

اما این صورت که مهم‌ترین علت برای انعقاد این نوشته را به خود اختصاص می‌دهد عبـارت اسـت از آن که نه شرط صریحی در ضمن عقد وجود داشته باشد و نه عرف و عادت زمان خاصی را اقتضاء کنـد. دو احتمال در این باره قابل طرح است:

نخست آن‌که چنین قراردادی را خالی از زمان اجراء بدانیم و ابراز عقیده کنـیم کـه در چنـین قـراردادی تعیین زمان اجراء به توافق پسینی طرفین موکول شده است. بی‌گمان، چنین توافقی صحیح به نظر می‌رسد و حاکی از فرعیت زمان اجراء نزد متعاملین و عدم تأثیر آن در ارزش عوضین است. در این صورت، چنانچـه توافقی رخ دهد، متبع خواهد بود و الا هریک از طرفین می‌تواند الزام طرف مقابل را به ایفاء یا قبـول ایفـای تعهد الزام نماید. این نظر به نحو دیگری نیز قابل توجیه است. این مطلب از مفهوم ماده ۲۲۶ ق.م. نیز قابل استفاده است. چه، طبق این ماده مطالبه خسارت ناشـی از نقـض تعهـدات قـراردادی فقـط در دو صـورت ممکن است: جایی که برای ایفای تعهد مدت معینی مقرر و مدت مزبور منقضی شده باشـد و مـوردی کـه اختیار موقع انجام معامله با متعهدله باشد و ثابت شود وی انجام تعهد را مطالبه کرده است. بنابراین، گویی در غیر این دو صورت امکان مطالبه خسارت ناشی از نقض وجود ندارد و تنها باید توافق کـرد یـا الـزام بـه اجرای تعهد را از دادگاه صالح خواست. بدین توضیح که نفع متعهدله در اجرای فوری عندالمطالبـه و نفـع متعهد در استیفای فوری عندالوفاء است و نفی توجه هر دو تکلیف به طرف مقابل موافق اصل برائت است. زیرا، اصل برائت نافی وجوب وفای عندالمطالبه و استیفای عندالوفاء است و عملاً چاره‌ای جز توافق جدید یا صلح قهری وجود ندارد. منظور از صلح قهری نیز حکم دادگاه به وجوب وفاء و استیفاء بـه صـورت هـم زمان است که در فقه نیز مورد اشاره قرار گرفته است. صلح قهری یا اجبـاری در کـلام حقوق‌دانـان معنـون نیست و در فقه نیز اندکی بدان اشاره کرده‌اند. محقق قمی در ضـمن پاسـخ بـه پرسشـی در بـاره مصـالحه خمس با مجتهد به عنوان نماینده طلبکار، یعنی امام (ع)، می‌نویسد: «مراد فقیهان در مسأله دیـن هـم ایـن است و «صلح اجباری» از این باب است که در بسیاری از مقامات گفته‌اند و مراد از اجبـار بـر صـلح ایـن

است که چون رفع ناخوشی از طرفین در صورت گرفت و گیر ممکن نیست، ایشان را الزام می‌کنند که در یک مرتبه‌ای از مراتب تراضی واقع شود و به جهت رفع فساد و قطع نزاع و تجاذب صلح کنند. و این معنی غیر از مصالحه طلبکار یا مدیون است به هر چه خواهند، هر چند به دست برداشتن باشد. زیرا که در آن جا تجاذب و نزاعی نیست، به جهت این که طلبکار از روی علم دست از حق خود برمی‌دارد و در اینجا حق خود را به صورت کامل گرفته است و این داخل در حکم است و آن محض مصالحه و تراضی و گذشت است، پس ما نحن فیه قسمی است از اقسام مثبت حق، مثل بینة و یمین و اقرار» (میرزای قمی، ۱/ ۲۰۹). این تعبیر را به گونه‌ای در تعابیر گذشتگان نیز می‌توان یافت که در مواردی که دعوا به گونه‌ای قابل رفع نیست به صلح قهری بین طرفین حکم کرده‌اند (شهید ثانی، الروضه البهیه، ۱/ ۲۴۸).

احتمال دیگر آن است که بگوییم محمل اطلاق وجوب اجرای معامله و ایفای تعهد بر متعهد عندالمطالبه و قبول مورد تعهد و استیفای آن بر متعهدله عند الوفاء است و هر یک از دو زمان مطالبه یا وفاء زودتر فرارسد، زمان اجرای عقد فرارسیده است. چنان‌که گفتیم، این دیدگاه اقرب به صواب است و لزوم اجبار در صورت مطالبه یا امتناع از قبول تعهد نیز مؤید این معنی است.

قانون مدنی مصر در «ماده ۳۴۶» به بحث زمان اجرای قرارداد پرداخته است. مطابق این ماده «به محض ایجاد نهایی تعهد در ذمه متعهد، وفای فوری به تعهد واجب است، مگر این که قرارداد یا نص [قانونی] خلاف آن را مقرر کرده باشد».[۳] بنابراین، در حقوق مدنی مصر در تعهدات اصل بر فوریت وفاء است. معادل این مقرره در قوانین مدنی کشورهای عربی دیگر مانند «ماده ۳۳۳ قانون مدنی لیبی» و «ماده ۳۴۳ قانون مدنی سوریه» نیز وجود دارد. مع هذا، چنانچه تعهد معلق بر شرطی باشد، وفای به آن قبل از حصول شرط واجب نیست. در این مورد، باید انتظار محقق شدن شرط را کشید و در صورت تحقق یافتن شرط وفای به عهد به صورت حال و فوری واجب می‌گردد. اما این اصل با دو استثناء مواجه است: توافق قراردادی یا نص قانونی بر خلاف اصل فوریت. در خصوص مورد نخست باید گفت توافق بر خلاف این اصل به موجب قرارداد بسیار رایج است و بسیار اتفاق می‌افتد که به موجب قرارداد ایفای تعهد در زمانی پس از انعقاد آن مقرر شده باشد. در خصوص مورد دوم با دو حالت مواجه هستیم. چه، مقنن گاه صریحا زمان اجرای تعهد را مشخص می‌کند و گاه تعیین آن را به عرف واگذار می‌کند. در حقوق مصر برای تعیین صریح زمان پرداخت به موجب قانون به «ماده ۱۰۰۳» قانون مدنی آن کشور استناد می‌کنند. مطابق این ماده در عقد تحکیر که به عقد اجاره موقوفه غیرمنقول برای بنای مستحدثات اطلاق می‌شود، «محتکر (یعنی مستأجر) باید اجرت مورد توافق را به محکر (یعنی موجر) بدهد و اجرت باید در پایان هر سال

۳ «یجب أن یتم الوفاء فوراً بمجرد ترتب الالتزام نهائیا فی ذمه المدین ما لم یوجد اتفاق أو نص یقضی بغیر ذلک».

پرداخت شود، مگر آن که در عقد تحکیر بر خلاف آن تصریح شده باشد». بنابراین، این ماده زمـان اجـرای تعهد را رأساً به مثابه یک حکم قانونی مشخص کرده است. گاهی نیز قانون تعیین زمان وفای بـه دیـن را بـه عرف واگذار می‌کند، همان‌گونه که در بند اول «ماده ۵۸۶» قانون مـدنی مصـر در خصـوص اجـاره چنـین مقرر شده است. مطابق این مقرره «پرداخت اجرت در زمان‌های مورد توافق بر مستأجر واجب است. پس، چنانچه توافقی (در این باره) وجود نداشته باشد، عرف جهـت آن را معـین می‌کنـد». (سـنهوری ۳/ ۷۸۰- ۷۷۷). بنابراین، در این قوانین نیز فرض فقدان توافق و عرف و عادت در نظر گرفته نشده است. البته، فرض تعیین زمان اجراء به موجب قانون از ابداعات این قوانین به شمار می‌رود.

نتیجه‌گیری

۱. طبق نظر مشهور در فقه در مورد زمان اجرای تعهدات در قراردادی که زمان تسـلیم در آن مشـخص نشده است و عرف و عادت نیز مقتضی تسلیم در زمان معینی نیست، تسـلیم فـوری مـورد قـرارداد واجـب است.

۲. قانون مدنی در این خصوص از نظر مشهور فقیهان تبعیت کرده است.

۳. قانون مدنی مصر در فرض فقدان توافق یا نص قانونی، اصل را وجوب وفای فوری به محض انعقـاد قرارداد می‌داند.

۴. طبق نظر مختار وجوب وفای عندالمطالبه و استیفای عندالوفاء مقتضای اطلاق عقد است.

منابع

آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، ***کفایة الاصول***، تحقیق و تعلیق عباس علی زارعی سبزواری، قم، مؤسسـه نشر اسلامی، چاپ هفتم، ۱۴۳۱ ق.

ابن ادریس، محمد بن احمد، ***السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.

ابن زهره، حمزة بن علی، ***غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع***، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۱۷ق.

ابن فهد حلی، احمد بن محمد، ***المهذب البارع فی شرح المختصر النافع***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.

ابن منظور، محمد بن مکرم، ***لسان العرب***، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ ق.

ابوالصلاح حلبی، تقی الدین بن نجم، ***الکـافی فـی الفقـه***، اصـفهان، کتابخانـه عمـومی امـام امیـر المـومنین(ع)، ۱۴۰۳ق.

اردبیلی، احمد بن محمد، ***مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان***، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته بـه جامعه مدرسین قم، ۱۴۰۳ ق.

اصفهانی، محمد حسین، ***حاشیه کتاب المکاسب***، قم، انوار الهدی، ۱۴۱۸ ق.

امامی، حسن، ***حقوق مدنی***، تهران، انتشارات اسلامیه، بی‌تا.

انصاری مرتضی بن محمد امین، ***المکاسب المحرمة و البیع و الخیارات***، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ ق.

بحرانی، یوسف بن احمد، ***الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۵ ق.

بروجردی عبده، محمد، ***حقوق مدنی***، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۱.

حر عاملی، محمد بن حسن، ***تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعه***، قم، مؤسسه آل البیت (ع)، ۱۴۰۹ ق.

خمینی، روح الله، ***کتاب البیع***، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۲۱ ق.

خوانساری، محمد امامی، ***الحاشیه الثانیة علی المکاسب***، همراه با «الحاشیة الأولی علی المکاسب» در یک جلد، بی‌تا.

خویی، ابوالقاسم، ***المکاسب- مصباح الفقاهة***، بی‌تا.

روحانی، صادق، ***فقه الصادق (ع)***، قم دار الکتاب- مدرسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۲ ق.

سبحانی، جعفر، ***المختار فی احکام الخیار***، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۱۴ ق.

سنهوری، عبدالرزاق، ***الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، نظریه الالتزام بوجه عام***، بیروت لبنان، دار احیاء التراث العربی ۱۹۵۲ م.

شهید اول، محمد بن مکی، ***الدروس الشرعیة فی فقه الامامیة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم، ۱۴۱۷ ق.

شهید ثانی، زین الدین بن علی، ***الروضه البهیه فی شرح اللمعة الدمشقیة*** (حاشیة سلطان العلماء) قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ ق.

________________، ***حاشیة الارشاد***، تصحیح رضا مختاری، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۴ ق.

________________، ***مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام***، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ق.

صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر، ***جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام***، بیروت -لبنان دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ ق.

طوسی، محمد بن حسن، ***الاستبصار فیما اختلف من الاخبار***، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۰ ق.

________________، ***المبسوط فی فقه الامامیة***، تهران، المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷ ق.

________، ***النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی***، بیروت، دارالکتب العربیه، ۱۴۰۰ ق.

عاملی غروی، جواد بن محمد، ***مفتاح الکرامة فی شرح قواعد العلامة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹ ق.

عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، ***حقوق مدنی***، به کوشش محمد رضا بندرچی، قزوین، بحرالعلوم، ۱۳۷۳.

علامه حلی، حسن بن یوسف، ***تبصرة المتعلمین فی احکام الدین***، تهران، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی تهران، ۱۴۱۱ ق.

________، ***تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیة*** (ط -الحدیثه) قم، مؤسسه امام صادق (ع) ۱۴۲۰ ق.

________، ***تذکرة الفقهاء***، قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، ۱۴۱۴ ق.

________، ***قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.

فاضل آبی، حسن بن ابی طالب، ***کشف الرموز فی شرح مختصر النافع***، قم، دار الکتاب- مدرسه امام صادق علیه السلام، چاپ سوم، ۱۴۱۷ ق.

فاضل لنکرانی، محمد، ***جامع المسائل (فارسی)***، قم، امیر قلم، چاپ یازدهم، بی‌تا.

فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله، ***التنقیح الرائع لمختصر الشرائع***، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ ق.

محقق حلی، جعفر بن حسن، ***شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام***، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ق.

محقق سبزواری، محمد باقر بن محمد مؤمن، ***کفایة الاحکام***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۲۳ ق.

مفید، محمد بن محمد، ***المقنعة***، قم، کنگره جهانی شیخ مفید، ۱۴۱۳ ق.

میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن، ***جامع الشتات فی اجوبة السؤالات***، تهران، مؤسسه کیهان، ۱۴۱۳ ق.

یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم، ***حاشیة المکاسب***، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۲۱ ق.